

Bundessozialgericht
Az.: 1 RA 51/74

I m N a m e n d e s V o l k e s

U r t e i l

Verkündet
am 12. Dezember 1974
Amtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

.....,
Klägerin und Revisionsklägerin,
Prozeßbevollmächtigter:
.....,

g e g e n

.....,
Beklagte und Revisionsbeklagte.

Der 1. Senat des Bundessozialgerichts hat auf
die mündliche Verhandlung vom 12. Dezember
1974 durch den Präsidenten
Prof. Dr. W a n n a g a t , die Richter
Dr. S c h u b e r t und B u r g e r und
die ehrenamtlichen Richter D o y é und
D e m b o w s k i
für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil
des Landessozialgerichts für das Land
Nordrhein-Westfalen vom 7. Februar 1974
aufgehoben.

Der Rechtsstreit wird zu neuer Verhandlung
und Entscheidung an das Landessozialgericht
zurückverwiesen.

- 2 -



- 2 -

G r ü n d e :

I

Streitig ist, ob bei der Berechnung der Versichertenrente der Klägerin die Zeit von Januar 1947 bis Mai 1955 ganz oder wenigstens teilweise als Ersatzzeit zu berücksichtigen ist.

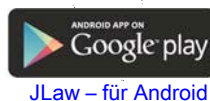
Die im Jahre 1910 in Hindenburg/Oberschlesien geborene Klägerin ist anerkannte Verfolgte im Sinne des § 1 des Bundesentschädigungsgesetzes (BEG) und im Besitz des Bundesvertriebenenalausweises A. Sie war ab März 1929 zunächst als Sekretärin im damals polnischen Königshütte, sodann ab 1932 als Kassiererin und Buchhalterin in Kattowitz im Geschäft ihres späteren Ehemannes, des jüdischen Kaufmannes Walter ~~-----~~, versicherungspflichtig beschäftigt. Beide flüchteten im September 1939 nach Warschau und schlossen dort am 2. Januar 1940 die Ehe. Während des Krieges hielten sie sich zunächst in Warschau und später in Krakau auf. Nach dem Einmarsch der russischen Armee am 15. Januar 1945 kehrten sie nach Kattowitz zurück. Die Klägerin half dort ihrem Ehemann beim Wiederaufbau seines Geschäftes, das jedoch etwa 1950 im Zuge der Verstaatlichung aller Privatbetriebe verlorenging. Nachdem ihrer Familie im Jahre 1955 die Ausreise nach Palästina gestattet worden war, kam sie in die Bundesrepublik Deutschland. Am 17. Januar 1956 erhielt die Klägerin ebenso wie ihr Ehemann durch Einbürgerungsurkunde des Regierungspräsidenten in Düsseldorf die deutsche Staatsangehörigkeit.

Bei der der Klägerin ab 1. Februar 1971 gewährten Rente wegen Erwerbsunfähigkeit berücksichtigte die

- 3 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

- 3 -

Beklagte u.a. die (gemäß § 47 BEG anerkannte Verfolgungszeit) vom 23. September 1939 bis 15. Januar 1945 als Ersatzzeit nach § 28 Abs. 1 Nr. 4 des Angestelltenversicherungsgesetzes (AVG) sowie die anschließende Zeit bis 31. Dezember 1946 als Ersatzzeit nach § 28 Abs. 1 Nr. 6 AVG (Bescheid vom 13. April 1971). Im Klageverfahren machte die Klägerin geltend, es müsse auch die von Januar 1947 bis Mai 1955 in Polen verbrachte Zeit als Ersatzzeit nach § 28 Abs. 1 Nr. 3 oder Nr. 4 AVG rentensteigernd angerechnet werden. Die Klage hatte in beiden Vorinstanzen keinen Erfolg.

Das Landessozialgericht (LSG) wies die Berufung der Klägerin gegen das klageabweisende Urteil des Sozialgerichts (SG) im wesentlichen mit folgender Begründung zurück: Die Klägerin habe bereits vor Beginn ihrer Berufstätigkeit in dem 1922 an Polen abgetretenen Teil Ostoberschlesiens gelebt und seit dieser Abtretung ununterbrochen bis 1956 die polnische Staatsangehörigkeit besessen. Während der gesamten Dauer ihres Aufenthalts in Polen sei sie somit polnische Staatsangehörige gewesen. Aus diesem Grunde habe es sich bei dem für sie wirksam gewesenen Ausreiseverbot ihres Aufenthaltslandes Polen nur um eine Auswirkung der für alle polnischen Staatsangehörigen gleichermaßen gültigen Beschränkung der Freizügigkeit gehandelt. Ein derartiges allgemeines Ausreiseverbot für alle Staatsangehörige beinhalte aber keine Feindmaßnahme im Sinne von § 28 Abs. 1 Nr. 3 AVG (Hinweis auf das Urteil des Bundessozialgerichts -BSG- vom 21. September 1971 - 12/11 RA 142/70 -). Auch eine Ersatzzeit nach § 28 Abs. 1 Nr. 4 AVG komme nicht in Betracht, weil der nach dieser Vorschrift bis zum 31. Dezember 1949 zu berücksichtigende Auslandsaufenthalt auf einer NS-Verfolgungsmaßnahme beruhen müsse. Die Klägerin habe aber schon vor der Einleitung solcher Maßnahmen stets in Polen gelebt, sie habe sodann dort mehrmals

- 4 -



- 4 -

ihren Aufenthaltsort verlegt und sei nach Beendigung der bereits als Ersatzzeit anerkannten Verfolgungszeit wieder an ihren 1932 begründeten alten Wohnsitz in Kattowitz zurückgekehrt (Urteil vom 7. Februar 1974).

Mit der zugelassenen Revision rügt die Klägerin eine Verletzung des § 28 Abs. 1 Nr. 3 und Nr. 4 AVG.

Die Klägerin beantragt sinngemäß, das angefochtene Urteil und das Urteil des SG Düsseldorf vom 14. Dezember 1971 aufzuheben sowie die Beklagte in Abänderung des Bescheides vom 13. April 1971 zu verpflichten, ihr unter Anrechnung einer zusätzlichen Ersatzzeit vom 1. Januar 1947 bis 31. Mai 1955 eine höhere Rente zu zahlen;

hilfsweise beantragt sie, das angefochtene Urteil aufzuheben und den Rechtsstreit zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das LSG zurückzuverweisen.

Die Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

II

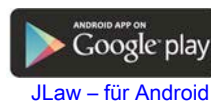
Die durch Zulassung statthafte Revision ist jedenfalls zum Teil begründet.

Das LSG hat seine Entscheidung, die Klägerin sei im streitigen Zeitraum nicht im Sinne von § 28 Abs. 1 Nr. 3 AVG (= § 1251 Abs. 1 Nr. 3 der Reichsversicherungsordnung -RVO-) durch feindliche Maßnahmen nach Beendigung eines Krieges im Ausland festgehalten worden, zu Unrecht auf das Urteil des BSG vom 21. September 1971

- 5 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



- 5 -

- 12/11 RA 142/70 - gestützt. Das BSG hat dort ausgeführt, daß sowohl nach dem Wortlaut als auch nach dem Sinn und Zweck der genannten Vorschrift die Ursache des Festhaltens in Maßnahmen von Staaten gesehen werden muß, mit denen sich das ehemalige deutsche Reich im Kriegszustand befunden hatte. Es hat diese Voraussetzung im Falle des dortigen Klägers, der sich bis Anfang Dezember 1957 in Israel aufgehalten hatte, bereits deshalb verneint, weil der Staat Israel erst im Jahre 1948 gegründet wurde. Da im vorliegenden Fall die Klägerin aber bis Ende Mai 1955 in Polen wohnte, kann diese Voraussetzung hier nicht streitig sein.

Soweit das BSG in der Entscheidung vom 21. September 1971 aaO darüber hinaus eine feindliche Maßnahme im Sinne des § 28 Abs. 1 Nr. 3 AVG auch deswegen als nicht gegeben angesehen hat, weil nach den dortigen bindenden Feststellungen sich das vom Staat Israel zunächst erlassene Verbot der Ausreise in die Bundesrepublik Deutschland (BRD) auf sämtliche israelische Staatsangehörige - unabhängig von ihrer Herkunft - bezog, fehlt es hier schon an vergleichbaren Feststellungen, auf welche die Ablehnung einer feindlichen Maßnahme gestützt werden könnte. Das LSG hat nämlich allein aus der polnischen Staatsangehörigkeit der Klägerin im streitigen Zeitraum den Schluß gezogen, daß damals in Polen ein allgemeines, gegen alle Staatsbürger gerichtetes Ausreiseverbot in die BRD bestanden habe. Diese Schlußfolgerung ist indes - was die Revision zutreffend rügt - schon deswegen nicht zwingend, weil die damalige polnische Staatsangehörigkeit nicht die deutsche Volkszugehörigkeit der Klägerin beseitigt hat, was gerade aus ihrer Anerkennung als Heimatvertriebene im Sinne der §§ 1, 2 und 15 des Bundesvertriebenengesetzes (BVFG) erhellt. Es ist aber nicht von vornherein auszuschließen,

- 6 -

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



- 6 -

daß sich das Ausreiseverbot in die BRD nur oder jedenfalls vorwiegend gegen deutsche Staatsangehörige und gegen polnische Staatsangehörige mit deutscher Volkszugehörigkeit gerichtet hat, was bereits für sich allein die Annahme einer feindlichen Maßnahme nach Beendigung des Krieges im Sinne des § 28 Abs. 1 Nr. 3 AVG rechtfertigen würde.

Im übrigen konnte - anders als im Falle des erst nach dem 2. Weltkrieg gegründeten Staates Israel - ein ehemaliger Feindstaat eine feindliche Maßnahme im Sinne von § 28 Abs. 1 Nr. 3 AVG auch dadurch herbeiführen, daß er nur ein Verbot für Ausreisen in diejenigen Staaten erließ, mit denen er sich bisher im - aktiven - Kriegszustand befunden hatte, dieses aber auf alle Staatsbürger ohne Rücksicht auf deren Volkszugehörigkeit erstreckte. Von einer feindlichen Maßnahme des ehemaligen Feindstaates könnte somit nur dann nicht gesprochen werden, wenn im streitigen Zeitraum in Polen ein Ausreiseverbot bestanden hätte, das auch solche Staaten betraf, mit denen Polen nicht Krieg geführt hatte.

Die Begründung des LSG, die Klägerin sei seit 1922 und damit während der gesamten Dauer ihres Aufenthalts in Polen polnische Staatsangehörige gewesen, reicht auch deswegen für eine Ablehnung einer Ersatzzeit nach § 28 Abs. 1 Nr. 3 AVG nicht aus, weil die durch das Rentenversicherungs-Änderungs-Gesetz (RVändG) vom 9. Juni 1965 (BGBl I 476) eingefügte zweite Alternative der Vorschrift auch denjenigen Versicherten eine Ersatzzeit ausdrücklich zubilligt, die im Osten ursprünglich ihre Heimat hatten, auch Staatsangehörige des Herkunftslandes

- 7 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 7 -

waren, bei Kriegsende jedoch nicht vertrieben, sondern im Herkunftsland zunächst vom bisherigen Feindstaat festgehalten wurden (vgl. hierzu Koch/Hartmann/v.Altrock/Fürst, Kommentar zum AVG, Band IV, Anm. B III 2 c zu § 28; vgl. auch die dortige Bezugnahme auf BSG in SozR Nr. 57 zu § 1251 RVO). In derartigen Fällen muß es für die Anwendung der Vorschrift genügen, daß der Versicherte den ernsthaften Willen zur Abwanderung aus der bisherigen Heimat hatte, dessen Realisierung aber Maßnahmen entgegenstanden, die der ehemalige Feindstaat primär wegen seiner Bevölkerungsteile mit deutscher Volkszugehörigkeit erlassen hatte, die sich aber auch allgemein gegen den früheren Kriegsgegner Deutschland richteten und die somit in ihrer unmittelbaren Auswirkung zwar hauptsächlich, aber nicht notwendig ausschließlich die deutschen Bevölkerungskreise des ehemaligen Feindstaates betrafen.

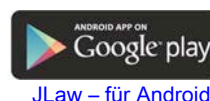
Die bisher vom LSG insoweit allein festgestellte polnische Staatsangehörigkeit der Klägerin läßt deshalb eine abschließende Entscheidung nicht zu. Der Rechtsstreit muß daher zur Nachholung der erforderlichen Ermittlungen im aufgezeigten Sinne an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden (§ 170 Abs. 2 Satz 2 des Sozialgerichtsgesetzes -SGG-), wobei vor allem zu klären sein wird, ob und inwieweit die Klägerin überhaupt rückkehrwillig war, d.h. aus Polen abwandern wollte.

Auch gegen die Begründung, mit welcher das LSG für die Zeit vom 16. Januar 1945 bis 31. Dezember 1949 einen weiteren verfolgungsbedingten Auslandsaufenthalt im Sinne des § 28 Abs. 1 Nr. 4 AVG verneint hat, bestehen in dieser Allgemeinheit Bedenken. Die Rechtsauffassung des LSG beruht insoweit darauf, daß die Klägerin schon vor der Einleitung der - anerkannten - NS-Verfolgungsmaßnahmen

- 8 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



- 8 -

"stets" in Polen gelebt hat. Dies ist indes nicht rechtserheblich, weil nach der mit Wirkung vom 1. Februar 1971 in Kraft getretenen Neufassung des § 28 Abs. 1 Nr. 4 AVG durch das Gesetz zur Änderung und Ergänzung der Vorschriften über die Wiedergutmachung nationalsozialistischen Unrechts in der Sozialversicherung (WGSVÄndG) vom 22. Dezember 1970 (BGBl I 1846), die gemäß Art. 4 § 1 Satz 2 WGSVÄndG auch für den hier im April 1970 eingetretenen Versicherungsfall gilt, nicht nur der durch Verfolgungsmaßnahmen hervorgerufene Auslandsaufenthalt bis zum 31. Dezember 1949 als Ersatzzeit anzurechnen ist, sondern gleichermaßen auch derjenige Auslandsaufenthalt, der "infolge solcher Maßnahmen angedauert hat". Die Hinzufügung dieser Worte soll allerdings nicht bedeuten, daß nunmehr der durch Verfolgungsmaßnahmen hervorgerufene Auslandsaufenthalt jeden Monat dahin überprüft werden muß, ob er noch aufgrund der Verfolgung bis zum 31. Dezember 1949 angedauert hat. Der Zusatz ermöglicht es jedoch, daß auch ein Auslandsaufenthalt, der - wie im Fall der Klägerin - nicht aus Verfolgungsgründen begonnen hat, dann Ersatzzeit sein kann, wenn der Versicherte wegen der Verfolgungsmaßnahmen nicht aus dem Ausland zurückgekehrt ist (ebenso Kommentar zur RVO, herausgegeben vom Verband Deutscher Rentenversicherungsträger, Stand 1. Juli 1973, Anm. 23 zu § 1251; vgl. auch Jantz-Zweng, Das neue Recht der Rentenversicherung der Arbeiter und der Angestellten, 2. Aufl., 4. Lfg., Anm. B IV 4, S. 21 zu § 1251 RVO). Ob dies hier zutrifft, wird das LSG ebenfalls noch zu klären haben.

- 9 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



- 9 -

Der Ausspruch über die Erstattung der der Klägerin entstandenen außergerichtlichen Kosten bleibt der abschließenden Entscheidung des ISG vorbehalten.

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)